

# TE OGH 2006/1/25 3Ob278/05m

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.01.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner, Dr. Prückner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei R\*\*\*\*\* reg. Gen.m.b.H., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Alfons Adam und Mag. Gernot Steier, Rechtsanwälte in Neulengbach, wider die verpflichtete Partei Dipl. Ing. Eugen M\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Erich Rebasso, Rechtsanwalt in Wien, wegen 34.186 EUR sa, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 17. August 2005, GZ 46 R 408/05y-53, womit der Beschluss des Bezirksgerichts Fünfhaus vom 10. Mai 2005, GZ 11 E 174/03v-49, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die betreibende Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Der betreibenden Partei wurde gegen den Verpflichteten Exekution durch Zwangsverwaltung eines Liegenschaftsanteils, mit dem Wohnungseigentum an einer Wohnung verbunden ist, bewilligt. Das Erstgericht schob diese Exekution mit rechtskräftigem Beschluss vom 18. Jänner 2005 gegen Erlag einer Sicherheitsleistung von 7.200 EUR gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO bis zur rechtskräftigen Erledigung eines Impugnationsprozesses auf. Der Verpflichtete erlegte am 13. April 2005 die Sicherheitsleistung. Der betreibenden Partei wurde gegen den Verpflichteten Exekution durch Zwangsverwaltung eines Liegenschaftsanteils, mit dem Wohnungseigentum an einer Wohnung verbunden ist, bewilligt. Das Erstgericht schob diese Exekution mit rechtskräftigem Beschluss vom 18. Jänner 2005 gegen Erlag einer Sicherheitsleistung von 7.200 EUR gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO bis zur rechtskräftigen Erledigung eines Impugnationsprozesses auf. Der Verpflichtete erlegte am 13. April 2005 die Sicherheitsleistung.

Das Erstgericht bewilligte danach auf Antrag des betreibenden Gläubigers die Einführung des bestellten Zwangsverwalters mit der Maßgabe, dass der Zwangsverwalter seine Tätigkeit aufzunehmen und fortzusetzen, die Ertragsüberschüsse jedoch nicht auszufolgen habe. Zur Begründung führte das Erstgericht aus, die Aufschiebung der Zwangsverwaltung ändere nichts daran, dass alle bisherigen Exekutionsakte einstweilen bestehen blieben, sohin auch die Befugnisse des Zwangsverwalters gemäß §§ 109 ff EO. Die Bestellung des Zwangsverwalters sei ein bereits abgeschlossener Exekutionsakt, der aufrecht bleibe. Der bereits bestellte Zwangsverwalter sei in die Verwaltung der Liegenschaft einzuführen und habe seine Tätigkeit aufzunehmen und fortzusetzen. Die Aufschiebung bewirke nur, dass der Verwaltungserlös nicht zu verteilen und auszufolgen sei. Das Rekursgericht wies den Antrag der betreibenden

Partei, die Einführung des bestellten Zwangsverwalters umgehend vorzunehmen, ab; es ließ den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zu, weil eine erhebliche Rechtsfrage iSd § 78 EO iVm § 528 Abs 1 ZPO im Hinblick auf den klaren Wortlaut des § 109 EO nicht vorliege. In rechtlicher Hinsicht führte die zweite Instanz aus, gemäß§ 109 Abs 1 EO träten die dem Zwangsverwalter zustehenden Befugnisse erst mit der Übergabe der Liegenschaft an ihn in Kraft. Diese Übergabe könne im Fall von Wohnungseigentum nicht bloß symbolisch erfolgen. Erst ab dem Inkrafttreten seiner geschäftlichen Befugnisse gemäß § 109 Abs 1 EO sei der Zwangsverwalter befugt, alle Nutzungen und Einkünfte aus der verwalteten Liegenschaft einzuziehen (§ 109 Abs 3 EO). Die Zwangsverwaltung bleibe bei Wirksamwerden einer Aufschiebung in dem Stadium bestehen, in dem sie sich gerade befindet. Weitere Exekutionsakte hätten zu unterbleiben, so auch wie hier die Einführung des Zwangsverwalters nach § 99 Abs 3 EO. Der außerordentliche Revisionsrekurs der betreibenden Partei, zu dem die verpflichtete Partei keine Revisionsrekursbeantwortung erstattete, ist zulässig, jedoch nicht berechtigt. Das Erstgericht bewilligte danach auf Antrag des betreibenden Gläubigers die Einführung des bestellten Zwangsverwalters mit der Maßgabe, dass der Zwangsverwalter seine Tätigkeit aufzunehmen und fortzusetzen, die Ertragsüberschüsse jedoch nicht auszufolgen habe. Zur Begründung führte das Erstgericht aus, die Aufschiebung der Zwangsverwaltung ändere nichts daran, dass alle bisherigen Exekutionsakte einstweilen bestehen blieben, sohin auch die Befugnisse des Zwangsverwalters gemäß Paragraphen 109, ff EO. Die Bestellung des Zwangsverwalters sei ein bereits abgeschlossener Exekutionsakt, der aufrecht bleibe. Der bereits bestellte Zwangsverwalter sei in die Verwaltung der Liegenschaft einzuführen und habe seine Tätigkeit aufzunehmen und fortzusetzen. Die Aufschiebung bewirke nur, dass der Verwaltungserlös nicht zu verteilen und auszufolgen sei. Das Rekursgericht wies den Antrag der betreibenden Partei, die Einführung des bestellten Zwangsverwalters umgehend vorzunehmen, ab; es ließ den ordentlichen Revisionsrekurs nicht zu, weil eine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 78, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz eins, ZPO im Hinblick auf den klaren Wortlaut des Paragraph 109, EO nicht vorliege. In rechtlicher Hinsicht führte die zweite Instanz aus, gemäß Paragraph 109, Absatz eins, EO träten die dem Zwangsverwalter zustehenden Befugnisse erst mit der Übergabe der Liegenschaft an ihn in Kraft. Diese Übergabe könne im Fall von Wohnungseigentum nicht bloß symbolisch erfolgen. Erst ab dem Inkrafttreten seiner geschäftlichen Befugnisse gemäß Paragraph 109, Absatz eins, EO sei der Zwangsverwalter befugt, alle Nutzungen und Einkünfte aus der verwalteten Liegenschaft einzuziehen (Paragraph 109, Absatz 3, EO). Die Zwangsverwaltung bleibe bei Wirksamwerden einer Aufschiebung in dem Stadium bestehen, in dem sie sich gerade befindet. Weitere Exekutionsakte hätten zu unterbleiben, so auch wie hier die Einführung des Zwangsverwalters nach Paragraph 99, Absatz 3, EO. Der außerordentliche Revisionsrekurs der betreibenden Partei, zu dem die verpflichtete Partei keine Revisionsrekursbeantwortung erstattete, ist zulässig, jedoch nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Zwangsverwaltung von Liegenschaftsanteilen, mit denen Wohnungseigentum verbunden ist, wurde mit rechtskräftigem Beschluss gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO bis zur rechtskräftigen Erledigung eines Impugnationsprozesses aufgeschoben; nach Erlass der Sicherheitsleistung wurde diese Aufschiebung wirksam. Gemäß § 43 Abs 1 EO bleiben bei Aufschiebung der Exekution, sofern das Gericht nicht etwas anderes anordnet, alle Exekutionsakte einstweilen bestehen, welche zur Zeit des Ansuchens um Aufschiebung bereits in Vollzug gesetzt waren. In der Zwangsverwaltung bewirkt somit die nach Bestellung des Zwangsverwalters wirksam gewordene Aufschiebung, wenn nicht auch die Aufhebung der Bestellung nach § 43 Abs 2 EO bewilligt wird, nicht, dass sich der Zwangsverwalter ab nun der Verwaltung zu enthalten hätte und die Verwaltung wieder an den Verpflichteten zurück fiele. Die Bestellung des Zwangsverwalters ist vielmehr ein bereits abgeschlossener Exekutionsakt, der mit der Wirkung aufrecht bleibt, dass der Zwangsverwalter seine Stellung und seine Befugnisse ungeachtet der Aufschiebung der Exekution behält. Die Aufschiebung hat nur die Wirkung, dass der Verwaltungserlös nicht zu verteilen und auszufolgen ist (Jakusch in Angst, § 43 EO Rz 3). Diese eingeschränkte Wirkung der Aufschiebung, dass nur die Ausfolgung der Ertragsüberschüsse aufgehalten wird, ansonsten der Zwangsverwalter seine Tätigkeit jedoch fortsetzen muss (vgl Deixler-Hübner in Burgstaller/Deixler-Hübner, § 43 EO Rz 2), tritt aber nur dann ein, wenn der Zwangsverwalter bereits wirksam bestellt wurde. Diese Bestellung erfolgt nicht bereits mit der Exekutionsbewilligung, sondern erst mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter. § 109 Abs 1 EO normiert nämlich ausdrücklich, dass die dem Verwalter nach Maßgabe des Gesetzes zustehenden geschäftlichen Befugnisse und Berechtigungen mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter in Kraft treten. Bis dahin übt der Verpflichtete die Verwaltung der Liegenschaft auch dann aus, wenn ihm die in § 99 Abs 1 EO vorgesehene Verständigung, sich jeder Verfügung zu enthalten, bereits zugestellt wurde (Angst in Angst, § 109 EO Rz 12). Die in § 99 Abs 1 EO vorgesehene Verständigung des Verpflichteten, dass er sich jeder

Verfügung über die von der Exekution betroffenen Gegenstände zu enthalten habe und sich an der Geschäftsführung des Verwalters gegen dessen Willen nicht beteiligen dürfe, hat für die Zwangsverwaltung keine eigene Wirkung, sondern nur die Bedeutung einer Belehrung. Die Befugnis des Verwalters zur Verwaltung beginnt gemäß § 109 Abs 1 EO erst mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter, dies aber unabhängig davon, ob dem Verpflichteten die Exekutionsbewilligung und die erwähnte Verständigung zugestellt wurden (Angst aaO § 99 Rz 5; Schreiber in Burgstaller/Deixler-Hübner, § 109 EO Rz 12). Für die hier zu beurteilende Frage, ob nach Aufschiebung der Exekution gemäß § 42 Abs 1 Z 5 EO die Einführung des Zwangsverwalters, dem die Liegenschaft bisher nicht übergeben wurde, vorzunehmen ist, ergibt sich, dass die dargestellte Wirkung der Exekutionsaufschiebung die Einführung des Zwangsverwalters und die Übergabe der Liegenschaft an ihn hindert. Da die dem Zwangsverwalter zustehenden Geschäftsbefugnisse und Berechtigungen, die in den §§ 110-112 EO aufgezählt sind, erst mit der - hier noch nicht erfolgten - Einführung in Kraft treten, ist er gemäß § 109 Abs 3 EO nicht befugt, die Nutzungen und Einkünfte aus der Liegenschaft einzuziehen. Aus dem Umstand, dass in der Begründung des in diesem Verfahren ergangenen rechtskräftigen Aufschiebungsbeschlusses zweiter Instanz die Höhe der Sicherheitsleistungen damit begründet wurde, dass „alle bisherigen Exekutionsakte einstweiligen bestehen bleiben und alle Verwaltungserträge weiterhin dem Zwangsverwalter zufließen“, kann die betreibende Partei schon deshalb nichts zur Stützung ihrer Rechtsmeinung ableiten, weil diese Beschlussbegründung nicht in Rechtskraft erwachsen ist. Aus der Höhe der Sicherheitsleistung an sich kann sich nicht eine erweiterte, im Gesetz nicht vorgesehene Wirkung der Exekutionsaufschiebung ergeben. Die Zwangsverwaltung von Liegenschaftsanteilen, mit denen Wohnungseigentum verbunden ist, wurde mit rechtskräftigem Beschluss gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO bis zur rechtskräftigen Erledigung eines Impugnationsprozesses aufgeschoben; nach Erlag der Sicherheitsleistung wurde diese Aufschiebung wirksam. Gemäß Paragraph 43, Absatz eins, EO bleiben bei Aufschiebung der Exekution, sofern das Gericht nicht etwas anderes anordnet, alle Exekutionsakte einstweilen bestehen, welche zur Zeit des Ansuchens um Aufschiebung bereits in Vollzug gesetzt waren. In der Zwangsverwaltung bewirkt somit die nach Bestellung des Zwangsverwalters wirksam gewordene Aufschiebung, wenn nicht auch die Aufhebung der Bestellung nach Paragraph 43, Absatz 2, EO bewilligt wird, nicht, dass sich der Zwangsverwalter ab nun der Verwaltung zu enthalten hätte und die Verwaltung wieder an den Verpflichteten zurück fiele. Die Bestellung des Zwangsverwalters ist vielmehr ein bereits abgeschlossener Exekutionsakt, der mit der Wirkung aufrecht bleibt, dass der Zwangsverwalter seine Stellung und seine Befugnisse ungeachtet der Aufschiebung der Exekution behält. Die Aufschiebung hat nur die Wirkung, dass der Verwaltungserlös nicht zu verteilen und auszu folgen ist (Jakusch in Angst, Paragraph 43, EO Rz 3). Diese eingeschränkte Wirkung der Aufschiebung, dass nur die Ausfolgung der Ertragsüberschüsse aufgehalten wird, ansonsten der Zwangsverwalter seine Tätigkeit jedoch fortsetzen muss vergleiche Deixler-Hübner in Burgstaller/Deixler-Hübner, Paragraph 43, EO Rz 2), tritt aber nur dann ein, wenn der Zwangsverwalter bereits wirksam bestellt wurde. Diese Bestellung erfolgt nicht bereits mit der Exekutionsbewilligung, sondern erst mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter. Paragraph 109, Absatz eins, EO normiert nämlich ausdrücklich, dass die dem Verwalter nach Maßgabe des Gesetzes zustehenden geschäftlichen Befugnisse und Berechtigungen mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter in Kraft treten. Bis dahin übt der Verpflichtete die Verwaltung der Liegenschaft auch dann aus, wenn ihm die in Paragraph 99, Absatz eins, EO vorgesehene Verständigung, sich jeder Verfügung zu enthalten, bereits zugestellt wurde (Angst in Angst, Paragraph 109, EO Rz 12). Die in Paragraph 99, Absatz eins, EO vorgesehene Verständigung des Verpflichteten, dass er sich jeder Verfügung über die von der Exekution betroffenen Gegenstände zu enthalten habe und sich an der Geschäftsführung des Verwalters gegen dessen Willen nicht beteiligen dürfe, hat für die Zwangsverwaltung keine eigene Wirkung, sondern nur die Bedeutung einer Belehrung. Die Befugnis des Verwalters zur Verwaltung beginnt gemäß Paragraph 109, Absatz eins, EO erst mit der Übergabe der Liegenschaft an den Verwalter, dies aber unabhängig davon, ob dem Verpflichteten die Exekutionsbewilligung und die erwähnte Verständigung zugestellt wurden (Angst aaO Paragraph 99, Rz 5; Schreiber in Burgstaller/Deixler-Hübner, Paragraph 109, EO Rz 12). Für die hier zu beurteilende Frage, ob nach Aufschiebung der Exekution gemäß Paragraph 42, Absatz eins, Ziffer 5, EO die Einführung des Zwangsverwalters, dem die Liegenschaft bisher nicht übergeben wurde, vorzunehmen ist, ergibt sich, dass die dargestellte Wirkung der Exekutionsaufschiebung die Einführung des Zwangsverwalters und die Übergabe der Liegenschaft an ihn hindert. Da die dem Zwangsverwalter zustehenden Geschäftsbefugnisse und Berechtigungen, die in den Paragraphen 110 -, 112, EO aufgezählt sind, erst mit der - hier noch nicht erfolgten - Einführung in Kraft treten, ist er gemäß Paragraph 109, Absatz 3, EO nicht befugt, die Nutzungen und Einkünfte aus der Liegenschaft einzuziehen. Aus dem Umstand, dass in der Begründung des in diesem Verfahren ergangenen rechtskräftigen Aufschiebungsbeschlusses zweiter Instanz die

Höhe der Sicherheitsleistungen damit begründet wurde, dass „alle bisherigen Exekutionsakte einstweiligen bestehen bleiben und alle Verwaltungserträge weiterhin dem Zwangsverwalter zufließen“, kann die betreibende Partei schon deshalb nichts zur Stützung ihrer Rechtsmeinung ableiten, weil diese Beschlussbegründung nicht in Rechtskraft erwachsen ist. Aus der Höhe der Sicherheitsleistung an sich kann sich nicht eine erweiterte, im Gesetz nicht vorgesehene Wirkung der Exekutionsaufschiebung ergeben.

Aus den von der Revisionsrekurswerberin zitierten Entscheidungen MietSlg 48.737 = WoBl 1997/116, welche die Überlassung von Wohnräumen an einen Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung betrifft, und SZ 46/123 zur Zwangsverwaltung eines Fruchtgenussrechts ergibt sich nicht, dass die Einführung des Zwangsverwalters auch nach Aufschiebung der Exekution vorzunehmen wäre. § 105 EO betreffend die Wohnungsräume des Verpflichteten ist nicht zu entnehmen, dass bereits mit der Bewilligung der Zwangsverwaltung, das heißt mit Zustellung des Exekutionsbewilligungsbeschlusses, die Gebrauchsrechte vom Verpflichteten an den Verwalter übergehen. Aus den von der Revisionsrekurswerberin zitierten Entscheidungen MietSlg 48.737 = WoBl 1997/116, welche die Überlassung von Wohnräumen an einen Gemeinschuldner nach Konkurseröffnung betrifft, und SZ 46/123 zur Zwangsverwaltung eines Fruchtgenussrechts ergibt sich nicht, dass die Einführung des Zwangsverwalters auch nach Aufschiebung der Exekution vorzunehmen wäre. Paragraph 105, EO betreffend die Wohnungsräume des Verpflichteten ist nicht zu entnehmen, dass bereits mit der Bewilligung der Zwangsverwaltung, das heißt mit Zustellung des Exekutionsbewilligungsbeschlusses, die Gebrauchsrechte vom Verpflichteten an den Verwalter übergehen.

Dem außerordentlichen Revisionsrekurs der betreibenden Partei ist daher ein Erfolg zu versagen.

#### **Anmerkung**

E797183Ob278.05m

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL - XBEITRDiese Entscheidung wurde veröffentlicht in ÖJZ-LSK 2006/97 = ÖJZ-LSK 2006/98 = EvBl 2006/73 S 412 - EvBl 2006,412= immolex 2006,155/76 - immolex 2006/76 = Zak 2006/374 S 217- Zak 2006,217 = Jus-Extra OGH-Z 4146 = ZIK 2006/236 S 180 - ZIK2006,180 = Rassi, RZ 2007,59 (überblicksweise Darstellung) = RPfIE2006/82 = EFSlg 115.318XPUBLEND

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0030OB00278.05M.0125.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

26.06.2009

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)